SYARIKAT ALFA

lwn.

CEBUK MAS SDN. BHD.

HIGH COURT MALAYA, IPOH
ABDUL HAMID EMBONG J
[GUAMAN SIVIL NO: 22-226-90]
9 DISEMBER 1996

KONTRAK: *Pembatalan kontrak - Hak defendan untuk membatalkan kontrak*

KONTRAK: *Deposit Tulen - Kriteria yang dipertimbangkan dalam menentukan samada deposit adalah deposit tulen - Samada deposit tulen perlu dikembalikan - Hak untuk menuntut baki deposit tulen - Seksyen 75 Akta Kontrak*

Plaintif telah dilantik sebagai kontraktor turnkey melalui satu perjanjian turnkey bertarikh 6 December 1984 antara plaintif dan defendan. Di bawah fasal 3 perjanjian, plaintif setuju untuk membayar 36% daripada hasil jualan projek kepada defendan samada untung atau rugi. Mengikut fasal 4(a) plaintif akan membayar deposit sebanyak RM1 juta sebagai sebahagian daripada jumlah 36% dalam cara yang dinyatakan dalam fasal 4(b). Setakat 6 Mac 1985, plaintif telah membayar sebanyak RM600,000 sebagai sebahagian daripada jumlah deposit yang perlu dijelaskan. Di bawah fasal 6(b), plaintif dikehendaki menyiapkan keseluruhan projek dalam tempoh 24 bulan daripada tarikh kelulusan pelan.

Sehingga 27 Mac 1989 tiada sebarang pembayaran baki deposit dibuat walaupun tiga surat tuntutan telah dihantar. Pada 11 November 1988 plaintif memohon agar pembayaran 36% dikurangkan kepada 28% atau 30%. Cadangan pengurangan ini tidak dipersetujui oleh defendan melalui suratnya bertarikh 17 November 1988 dan menegaskan plaintif telah memungkiri syarat perjanjian.

Pada 27 Mac 1989 defendan telah memberi plaintif tempoh selama satu bulan untuk menjalankan kerja-kerja pembinaan dan membayar baki deposit. Plaintif telah gagal berbuat demikian dan defendan telah menamatkan kontrak.

Pada 26 Jun 1990 dan 9 Julai 1990 defendan telah menjual projek kepada dua syarikat lain. Plaintif menuntut perlaksanaan spesifik atau alternatifnya pemulangan wang deposit yang telah dibayar akibat daripada penamatan kontrak oleh defendan. Defendan membuat tuntutan balas menuntut baki deposit yang belum dijelaskan oleh plaintif berdasarkan fasal 4(c) perjanjian turnkey.

Diputuskan:

[1] Di bawah fasal 6(b) perjanjian memperuntukan projek perlu disiapkan dalam tempoh 24 bulan dari tarikh kelulusan pelan. Sehingga kontrak ditamatkan plaintif masih belum memulakan kerja-kerja pembinaan.

[2] Kemungkiran plaintif mematuhi syarat perjanjian terutarna di bawah fasal 6 & 4, memberi defendan hak untuk menamatkan kontrak. Defendan tidak pernah bersetuju dengan cadangan plaintif untuk melanjutkan tempoh masa dan mengurangkan pembayaran.

[3] **(i)** Fasal 4(a) adalah satu deposit tulen kerana selain daripada label deposit yang digunakan, adalah jelas ia bertujuan menjadi sebahagian daripada pembayaran terhadap perjanjian. Plaintif tidak menafikan status wang cengkeram sebagai deposit.

(ii) Jumlah RM1 juta yang dikira sebagai deposit adalah munasabah. Ia adalah salah satu kriteria yang dipertimbangkan untuk menentukan deposit tulen.

[4] Seksyen 75 Akta Kontrak tidak terpakai kepada deposit tulen. Defendan tidak perlu membuktikan apa-apa kerugian yang dialami.

[5] Hak defendan ke atas wang deposit terletakhak kepadanya di atas jaminan plaintif untuk membayar deposit tersebut iaitu semasa penyempurnaan perjanjian turnkey. Balasan kepada janji untuk membayar deposit terletakhak kepada tindakan pihak-pihak mengikat perjanjian. Tindakan defendan membatalkan perjanjian tidak menggagalkan balasan tersebut.

[6] Deposit tulen timbul berasingan daripada perjanjian prinsipal dan hak untuk menuntut dikekalkan walaupun perjanjian terbatal.

Obiter dictum:

[1] Ekuiti tidak dapat membantu plaintif. Plaintif memungkiri janji. Plaintif tidak menunjukkan ketulusan dan kesungguhan untuk melaksanakan obligasi di bawah perjanjian. Ekuiti tidak sesuai dibangkitkan, jikapun boleh, ia lebih condong dan menyebelahi defendan.

[Tuntutan plaintif ditolak dengan kos dan tuntutan balas defendan dibenarkan dengan kos.]

Kes-kes yang dirujuk:

Morello Sdn. Bhd. v. Jaques (International) Sdn. Bhd. [1995] 2 CLJ 23 ***(dirujuk)***

Fairant v. Leburn [1970] WAR 179 ***(dirujuk)***

Selva Kumar a/1 Murugiah v. Tiagarajah a/l Retnasamy [1995] 2 CLJ 375 ***(dirujuk)***

Realvest Properties Sdn. Bhd v. Cooperative Central Bank Ltd. (under receivership) [1996] 3 CLJ 823 ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:
Akta Kontrak 1950, ss. 32, 75

Bagi pihak plaintif - Ngan Siong Hing; T/n. Abbas & Ngan
Bagi pihak defendan - G. Moganasundran; T/n. Mogan & Co.

JUDGMENT

Abdul Hamid Embong J:

Plaintif dan defendan telah mengikati satu perjanjian turnkey pada 6 Disember 1984 di mana plaintif telah dilantik oleh defendan sebagai kontraktor turnkey untuk melaksanakan satu projek pembinaan bangunan-bangunan berikut ('projek tersebut'):

i) 71 unit rumah teres satu tingkat

ii) 44 unit rumah teres dua tingkat

iii) 400 unit rumah pangsa

iv) 54 unit rumah kedai

Di bawah fasal 3 perjanjian turnkey tersebut plaintif bersetuju untuk membayar kepada defendan satu jumlah wang minimum yang bersamaan dengan 36% daripada jumlah kasar hasil penjualan projek tersebut, tanpa mengambilkira samada plaintif akan memperolehi keuntungan ataupun tidak. Plaintif juga bersetuju membayar deposit sejumlah RM1 juta dan deposit ini dikira sebagai sebahagian pembayaran terhadap 36% daripada jumlah kasar hasil penjualan yang dipersetujui perlu dibayar kepada defendan.

Mengikut fasal 6(b) plaintif dikehendaki menyiapkan keseluruhan projek dalam masa 24 bulan daripada tarikh kelulusan pelan bangunan oleh pihak berkuasa. Menurut keterangan yang tidak dipertikaikan, pelan bangunan bagi 44 unit rumah teres satu tingkat diluluskan pada 27 Mac 1984 dan bagi 71 unit rumah teres satu tingkat pada 30 Mei 1985. Pelan-pelan tersebut telah diserahkan kepada plaintif pada 12 Januari 1985. SP1, Hajjah Faridah Abu Johan, seorang rakankongsi dalam syarikat plaintif mengaku bahawa plaintif telah gagal membayar baki deposit sebanyak RM400,000 dan menyatakan di dalam keterangan bersumpahnya bahawa:

> We were in breach of this clause. Because of some factors.

Faktor-faktor tersebut menjadi alasan mengapa plaintif telah memungkiri janjinya untuk tidak membayar sepenuhnya deposit sebanyak RM1 juta mengikut fasal

4. Plaintif mendakwa bahawa sebenarnya defendan yang telah memungkiri beberapa syarat mengikut perjanjian turnkey tersebut. Dakwaan utama plaintif sebagai alasan untuk tidak menjalankan pembinaan ialah bahawa pelan-pelan bangunan telah tidak diluluskan oleh pihak Dewan Bandaraya Ipoh. Walau bagaimanapun, mengikut keterangan saksi defendan yang tidak dinafikan melalui pemeriksaan balas ataupun disangkal melalui keterangan-keterangan lain, pelan-pelan bangunan telahpun diluluskan oleh pihak berkuasa secara berperingkat dan diserahkan kepada plaintif. Keterangan SP2 Ahmad Lazim, seorang lagi rakankongsi syarikat plaintif, juga mengesahkan bahawa plaintif telah menerima pelan-pelan bangunan yang telah diluluskan terhadap pembinaan 44 unit dan 71 unit tersebut. Beliau berkata, melalui pemeriksaan balasnya-

> On 15 October 1986 I receive the complete plan for 44 units and 71 units after a delay of 1½ years after agreement. P. 38 Bundle C referred.

Rujukan yang dibuat (di halaman 38, ikatan 'C') ialah kepada sepucuk surat daripada defendan kepada plaintif yang mengesahkan bahawa pelan-pelan bagi unit-unit rumah teres telahpun disampaikan kepada plaintif. Saya mendapati bahawa dakwaan plaintif bahawa mereka tidak menerima pelan-pelan bangunan yang telah diluluskan itu sebagai satu dalihan semata-mata. Keterangan yang dikemukakan dan dinilai oleh Mahkamah menunjukkan keadaan sebaliknya. Malahan apabila diperiksabalas, SP1 sendiri mengaku penerimaan pelan-pelan tersebut, tetapi memberi alasan kenapa projek tersebut tidak dijalankan. Beliau berkata -

> We did not start work after receiving these plans. We did not want to build the single storey house first.

Faktor-faktor lain yang menjadi alasan bagi plaintif untuk tidak melaksanakan tanggungjawab mereka untuk menjelaskan baki deposit yang dipersetujui dirumuskan oleh SP1 melalui keterangan semulanya, apabila beliau berkata -

> The other factors that stopped us from paying are -
>
> 1) The opening of a joint account under C1.5;
>
> 2) Failure of defendant to print brochures and relevant documents to start booking;
>
> 3) Hard to get Syed, to get into discussion with him. After payment made, he just disappeared.

Selain daripada itu, SP2 dalam keterangannya juga mendakwa bahawa defendan telah gagal membina 'site office.' Antara faktor-faktor ini, sebahagiannya adalah obligasi defendan seperti yang dinyatakan dalam fasal 5 perjanjian turnkey.

Pihak defendan, melalui keterangan SD1, Ismail Mokhtar Mohd. Noor, menyatakan bahawa akaun bersama, yang disebutkan oleh plaintif, telah tidak

dapat dibuka oleh kerana pihak plaintif telah gagal mengemukakan nama bank kepada defendan. Dalam keterangannya, beliau berkata:

> Joint account was not open due to the fact that plaintiff asked us to wait to give the name of the bank. We waited but the plaintiff did not give the name of the bank. We were supposed to open the account, but plaintiff never came back to us. We needed their co-operation.

SP2 dalam pemeriksaan balas juga mengesahkan perkara ini apabila beliau berkata -

> No, I didn't write to defendant to inform them that I have identified a bank to open a joint account. From our discussions we agreed on Bank Bumiputra. I cannot remember if other banks were agreed upon.

Dan seterusnya, SP2 berkata lagi -

> Ya, defendan juga bersetuju membuka joint account setelah plaintif mematuhi cl. 4(a) perjanjian iaitu pembayaran baki wang deposit.

Berkenaan dengan faktor kedua di atas, SD1 dalam keterangannya menjelaskan -

> We did not print any receipt since the project did not proceed.

Seterusnya SD1 berkata bahawa projek tersebut sepatutnya dilaksanakan secara berfasa, dan tidak perlu bagi kesemua pelan bangunan diluluskan sebelum ia dimulakan. Berkenaan dengan kegagalan defendan untuk menyediakan 'site office', saya dapati bahawa perkara ini tidak terkandung sebagai satu daripada syarat-syarat perjanjian turnkey tersebut. Melalui fasal 5(e), defendan hanya perlu menyediakan 'booking office' dan plaintif pula dikehendaki membekalkan dua orang pekerja untuk berkerja di booking office tersebut. Mengikut keterangan SD1, booking office tersebut telah disediakan oleh defendan dan sebenarnya plaintif yang gagal membekalkan dua orang pekerja seperti yang dipersetujui. Ini tidak dinafikan oleh plaintif.

Setelah membuat penilaian ke atas keterangan berkenaan apa yang dikatakan faktor-faktor yang menjadi alasan bagi plaintif tidak menjelaskan baki wang deposit, saya mendapati bahawa fakta-fakta menyebelahi defendan. Pada pendapat saya, plaintif hanya berdolak dalih mengenai perkara ini dan menimbulkan soal-soal remeh sebagai selindung kegagalan mereka. Plaintif menyedari bahawa mereka perlu menjelaskan dahulu deposit yang dipersetujui di bawah fasal 4(a) dan (b), sebelum akaun bersama dapat diuruskan. Ini diakui sendiri oleh SP2, rakankongsi plaintif. Untuk mereka berpatah balik dan menyatakan bahawa kegagalan mereka untuk menjelaskan wang deposit adalah disebabkan keengganan defendan membuka akaun bersama, adalah tidak berasas dan jelas bercanggah dengan keterangan. Saya juga menerima penjelasan defendan terhadap keengganan mereka mencetak resit bagi projek ini.

Kegagalan plaintif untuk melaksanakan projek ini serta menjelaskan pembayaran wang deposit sebanyak RM1 juta, pada pendapat saya dinyatakan dengan ringkas dan tepat oleh SD1. Saya memetik keterangannya -

> The only reason I knew was that were looking for funds to develop the 44 units and 71 units that were already approved by the authorities.

Saya bersetuju dengan keterangan ini. Kesimpulan ini boleh dibuat berpandukan kepada fakta-fakta yang dikemukakan oleh saksi-saksi yang dirumuskan secara kronologi seperti berikut:

Pada 13 September 1985 defendan telah menulis kepada plaintif meminta plaintif menjelaskan baki wang deposit sebanyak RM400,000 (lihat m.s. 34, ikatan C). Plaintif tidak menjawab.

Pada 26 Disember 1985 (m.s. 35 ikatan C), defendan sekali lagi menulis kepada plaintif bagi tujuan sama. Sekali lagi tiada respons daripada plaintif.

Pada 12 Oktober 1987, defendan menghantar surat ketiga kepada plaintif meminta penjelasan wang deposit. (Lihat m.s. 39, ikatan C).

Pada 11 November 1988, SP1, bagi pihak plaintif, telah menulis kepada defendan memohon supaya bayaran sebanyak 36% atas nilai hasil penjualan projek yang mereka telah bersetuju untuk dibayar kepada defendan dikurangkan kepada 28% atau 30%. Jika defendan bersetuju dengan cadangan ini maka plaintif akan memulakan pembinaan ke atas dua fasa iaitu bagi 44 unit rumah teres dua tingkat dan 71 unit rumah teres satu tingkat dengan secepat mungkin (lihat m.s. 41, ikatan C).

Pada 17 Disember 1988 (lihat m.s. 42, ikatan C) defendan menjawab surat plaintif tersebut dan menyatakan bahawa plaintif telah mengingkari syarat yang dipersetujui mengikut klausa 4 dengan kegagalan plaintif menjelaskan baki wang deposit. Defendan juga mengingatkan plaintif bahawa defendan boleh melucuthak wang deposit tersebut jika plaintif memungkiri obligasi mereka di bawah perjanjian turnkey, seperti yang dinyatakan di bawah klausa 14, perjanjian tersebut. Defendan juga telah menolak permohonan plaintif untuk mengurangkan bayaran ke tahap 28% atau 30%. Defendan juga menyatakan bahawa plaintif telah tidak mematuhi syarat perjanjian mengikut klausa 6(b) dan 6(c) yang berbunyi:

> 6(b) The turnkey contractor shall complete the whole scheme within twenty four months from the date of approval of building plans by the relevant authorities.
>
> 6(c) The turnkey contractor shall carry out the project without undue delay.

Pada 21 Januari 1989, plaintif menulis balik kepada defendan (m.s. 44 ikatan C) dan memaklumkan defendan bahawa mereka (plaintif) menyedari akan syarat-syarat yang termaktub dalam perjanjian turnkey. Plaintif juga memaklumkan bahawa projek tersebut telah tidak dapat dilaksanakan dalam tempoh masa yang dipersetujui disebabkan syarikat plaintif dan saya petik, 'terlibat dalam suasana kemelesetan ekonomi.' Plaintif juga menyatakan bahawa mereka sedang berusaha untuk mendapat bantuan melalui skim tabung pinjaman usahawan, dan mereka masih berusaha untuk 'memulakan projek tersebut' (memetik kata-kata plaintif). Buat pertama kalinya, plaintif, melalui surat ini, telah membayangkan sebab sebenarnya kenapa projek ini tertangguh begitu lama. Daripada surat ini Mahkamah dapat membuat kesimpulan bahawa plaintif sebenarnya mengalami masalah kewangan dan inilah sebab sebenarnya mengapa plaintif telah gagal menjelaskan baki wang deposit yang telah dipersetujui di bawah klausa 4 perjanjian turnkey tersebut. Surat ini, pada pendapat saya sekaligus menyangkal dakwaan plaintif bahawa mereka enggan membayar baki deposit tersebut oleh kerana 'beberapa faktor' yang mereka anggap sebagai kemungkiran defendan, seperti yang telah saya huraikan di atas.

Menjawab surat plaintif itu, defendan telah menulis kepada mereka pada 27 Mac 1989 (m.s. 46 ikatan C). Surat ini diturunkan sepenuhnya di bawah untuk memahami pendirian defendan yang sebenarnya.

27 Mac 1989

Tetuan Syarikat Alfa
(General Contractor)
No.45A Kompleks PKNPK
Medan Gopeng Satu
Jalan Gopeng
31350 Ipoh.

(U.P: Puan Hajjah Faridah Abu Johan)

Tuan,

Cadangan Memajukan Lot-Lot Rumah Berderet, Kedai Dan Rumah Pangsa Di Taman Desa Kencana Jalan Bercham, Ipoh.

Dengan hormatnya merujuk surat tuan bertarikh 21 Januari 1989 berkaitan perkara di atas dimaklumkan bahawa Lembaga Pengarah Syarikat ini di dalam mesyuaratnya yang telah diadakan pada 24 Februari 1989 telah membuat keputusan seperti berikut:

> Setelah mempertimbangkan rayuan tuan Lembaga Pengarah bersetuju memberi peluang kepada tuan buat kali terakhir untuk memajukan rancangan ini dengan syarat-syarat berikut:

1. Tuan hendaklah menjelaskan baki bayaran sebanyak RM400,000 (Ringgit Empat Ratus Ribu) dalam tempoh satu bulan daripada tarikh surat ini.

2. Tuan hendaklah memulakan pembinaan dalam tempoh satu bulan daripada tarikh surat ini. (Syarat 6(b) dan 6(c) di dalam perjanjian)

3. Tuan hendaklah mematuhi dan memenuhi semua syarat yang termaktub di dalam perjanjian yang telah ditandatangani pada 6 Disember 1984 di antara Syarikat Alfa dengan Cebuk Mas Sdn. Bhd.

Oleh kerana perkara ini telah lama berlarutan iaitu lebih 4 tahun kami tidaklah lagi dapat mempertimbangkan rayuan tuan di masa-masa akan datang sekiranya tuan tidak dapat memenuhi syarat-syarat di atas dalam tempoh yang ditetapkan dan terpaksalah kami membatalkan perjanjian tersebut.

Sekian, terima kasih.

Cebuk Mas Sdn. Berhad

Yang benar,

t.t.

Ismail Mokhtar bin Mohd. Noor, AMP
Pengarah

IMMN/fmg

Sayugia diingatkan bahawa surat ini ditulis selepas lebih empat tahun perjanjian turnkey tersebut dipersetujui antara kedua-dua pihak iaitu pada 6 Disember 1984. Pendirian defendan yang ditunjukkan dalam surat ini, pada saya, menunjukkan sifat mereka yang penuh kesabaran, walaupun dalam keadaan di mana projek tersebut sudah lama terbengkalai dan defendan mengalami kerugian.

Pada 15 April 1989, plaintif sekali lagi membuat rayuan kepada defendan melalui surat (lihat m.s. 48 ikatan C). Plaintif telah memohon pertimbangan defendan agar membenarkan mereka menjalankan projek tersebut pada akhir bulan Ogos 1989. Plaintif juga memberi perakuan bahawa mereka akan membayar defendan baki wang deposit sebanyak RM400,000 apabila kerja-kerja sedang berjalan.

Defendan melalui surat mereka bertarikh 28 April 1989, (exh. Dl) telah menjawab dan menolak rayuan plaintif. Defendan juga menolak cadangan plaintif untuk menangguh lagi projek tersebut. Exshibit D1 diturunkan di sini:

28 April 1989

Tetuan Syarikat Alfa
(General Contractor)
No. 45A, Kompleks PKNPK

Medan Gopeng Satu
Jalan Gopeng
31350 Ipoh.

(U.P: Tuan Hj. Ahmad Lazim AMN, AMP, PPT, JP.)

Tuan,

Cadangan Memajukan Lot-Lot Rumah Berderet Kedai dan Rumah Pangsa Di Taman Desa Kencana Jalan Bercham, Ipoh

Dengan hormatnya merujuk surat tuan bertarikh 15 April 1989 dimaklumkan bahawa kami telahpun memberi banyak peluang untuk tuan memenuhi syarat-syarat yang termaktub di dalam perjanjian yang telah ditandatangani pada 16 Disember 1984 di antara Syarikat Alfa dengan Cebuk Mas Sdn. Bhd. Namun demikian tuan tidak langsung menghindari akan peluang-peluang yang telah diberikan.

Melalui surat kami rujukan 27 Mac 1989 yang dihantar melalui 'A.R. Registered', kami telahpun memberi peluang terakhir kepada tuan untuk memajukan rancangan ini dengan syarat-syarat berikut:

1. Tuan hendaklah menjelaskan baki bayaran sebanyak RM400,000 (Ringgit Empat Ratus Ribu) dalam tempoh satu bulan daripada tarikh surat tersebut 27 Mac 1989. (Syarat 4 di dalam perjanjian).

2. Tuan hendaklah memulakan pembinaan dalam tempoh satu bulan daripada tarikh surat tersebut 27 Mac 1989. (Syarat 6(b) dan 6(c) di dalam perjanjian)

3. Tuan hendaklah mematuhi dan memenuhi semua syarat yang termaktub didalam perjanjian yang telah ditandatangani pada 6 Disember 1984 di antara Syarikat Alfa dengan Cebuk Mas Sdn. Bhd.

Oleh kerana perkara ini telah lama berlarutan hampir 5 tahun dan kami juga telah memberi peluang terakhir kepada tuan maka tidaklah dapat kami mempertimbangkan rayuan tuan itu.

Kami juga ingin menjelaskan bahawa kami tidak pernah bersetuju menangguhkan projek ini sebagaimana yang tuan dakwa di dalam para satu surat tuan tersebut.

Sekian.

Yang benar,
Cebuk Mas Sdn. Bhd.

t.t.
Ismail Mokhtar b. Mohd. Noor, AMP.

IMMN/nma

Pada 26 Jun 1990 dan 9 Julai 1990 defendan telah menjual projek tersebut kepada dua syarikat lain. Tindakan ini telah diambil oleh defendan untuk mengurangkan kerugian yang mereka alami akibat kegagalan plaintif melaksanakan projek tersebut. Defendan telah memperolehi RM4,632,000 daripada jualan itu, berkurangan RM19,500,000 daripada projeksi keuntungan sebanyak RM24,522,000 yang mereka dapat memperolehi jika projek tersebut diselesaikan dan jika defendan menerima bayaran sebanyak 36% seperti yang telah dipersetujui mengikut perjanjian turnkey.

Saya berpendapat bahawa perjanjian turnkey tersebut hendaklah dianggap sebagai terbatal sebulan selepas defendan memberi notis kepada plaintif menerusi surat defendan bertarikh 27 Mac 1989 dan setelah plaintif gagal melaksanakan obligasi mereka dalam jangkamasa lanjutan sebulan yang diberi oleh defendan. Saya juga memutuskan bahawa defendan tidak perlu lagi memaklumkan kepada plaintif hasrat mereka untuk membatalkan perjanjian turnkey tersebut. Tindakan defendan untuk menjual projek tersebut, yang, mengikut keterangan yang tidak dicabar, diketahui dan tidak dibantah oleh plaintif adalah munasabah dan keadaan yang ada. Daripada fakta yang jelas terbukti seperti yang telah dihuraikan di atas, Mahkamah, tanpa apa-apa keraguan boleh membuat kesimpulan, dan seterusnya memutuskan bahawa plaintif sebenarnya bertanggungjawab keatas kegagalan perlaksanaan perjanjian turnkey ini. Kegagalan ini adalah berpunca daripada masalah kewangan yang dihadapi oleh plaintif yang menyebabkan mereka menangguhkan perlaksanaan projek itu selama lebih daripada lima tahun. Dakwaan plaintif bahawa ada faktor-faktor lain, yang dikatakan akibat kemungkiran defendan, yang menyebabkan kegagalan ini, adalah, pada pendapat saya, dakwaan yang kosong yang tidak disokong oleh fakta. Tingkahlaku plaintif yang jelas daripada surat-surat mereka sendiri menunjukkan sebab sebenarnya mengapa mereka telah gagal. Dalam kata lain, dan secara pendeknya, saya dapati bahawa plaintif telah memungkiri janji mereka mengikut perjanjian turnkey. Mahkamah tidak nampak bagaimana defendan boleh disalahkan seperti yang didakwa oleh plaintif.

Oleh itu, dan atas alasan yang akan dihuraikan selepas ini, tuntutan plaintif untuk pemulangan sebahagian wang deposit yang telah dibayar oleh mereka adalah tidak berasas.

Samada Defendan Berhak Mendapatkan Baki Deposit Yang Belum Dibayar Berjumlah RM400,000

Melalui tuntutan balasnya defendan telah menuntut daripada plaintif (kesilapan telah berlaku di dalam tuntutan balas di mana 'plaintif' disebut sebagai 'defendan') wang sejumlah RM400,000 yang merupakan baki gantirugi jumlah tertentu yang kena dibayar di bawah fasal 14 perjanjian turnkey, berserta dengan faedah dan kos. Walaupun perkataan deposit tidak digunakan di dalam tuntutan

balas defendan, adalah jelas bahawa tuntutan ini merupakan tuntutan atas baki deposit yang gagal dibayar oleh plaintif mengikut perjanjian turnkey. Ini dapat dilihat daripada pembacaan keseluruhan pernyataan pembelaan defendan, terutamanya perenggan 5 yang berbunyi:

> 5. Defendan menyatakan bahawa plaintif telah memungkiri fasal 4(b)(i) perjanjian turnkey walaupun beberapa tangguhan diberikan kepada plaintif untuk membayar baki deposit sebanyak RM400,000 sebagai tambahan kepada kemungkiran-kemungkiran lain dalam perjanjian turnkey dan melalui notis bertarikh 10 Mac 1990. Defendan telah menamatkan perjanjian turnkey tersebut melalui peguamcaranya dan melucuthak wang sebanyak RM600,000 yang dideposit di bawah fasal 14 dan sebagai tambahan menuntut pembayaran sejumlah RM400,000 yang menjadi baki gantirugi jumlah tertentu yang dinyatakan yang plaintif sengaja enggan membayar.

Deposit tersebut telah dinyatakan di dalam perjanjian turnkey di bawah fasal - fasal berikut:

> 4. (a) The turnkey Contractor shall deposit to the owner a sum of Ringgit One Million only (RM1,000,000) which sum has been calculated as part payment of the 36%.
>
> (b) The said sum of RM1,000,000 shall be paid by the turnkey contractor by instalments in the manner following:
>
> (i) Upon execution of this agreement the turnkey contractor shall pay to the owner a sum of Ringgit Two Hundred Thousand (M$200,000) as the first instalment payment towards the said sum.
>
> (ii) The balance of a sum of Ringgit Eight Hundred Thousand (RM800,000) shall be paid by the turnkey contractor to the owner not later than 31st January 1985.
>
> 14. In the event the turnkey contractor fail to carry out his obligations as set out herein above the deposit of Ringgit One million (RM1,000,000.) the whole sum of which has already been paid by the turnkey Contractor to the owner shall be absolutely forfeited to the owner by way of liquidated damages and thereupon this agreement shall become null and void and of no further effect and neither party shall thereafter have any claim against the other in respect thereof.

Plaintif telah membayar wang sebanyak RM600,000 melalui dua bayaran (Exhs. P1 dan P2) dan menyedari bahawa bayaran tersebut adalah untuk menjelaskan deposit yang telah ditetapkan di bawah fasal 4 tersebut. SP1, Hajjah Faridah Abu Johan sendiri menyatakan dalam keterangannya:

> Plaintiff had borrowed money for this project. We needed the money to pay part of the deposit. Plaintiff paid RM600,000 as deposit to defendant. We got two receipts - RM200,000 (exh. P1); RM400,000-marked exh. P2

Persoalan pertama yang perlu dijawab oleh Mahkamah ialah samada wang sebanyak RM1 juta tersebut adalah satu deposit tulen. Dalam menimbangkan persoalan ini, Mahkamah perlu memberi perhatian kepada terma-terma perjanjian turnkey secara keseluruhannya, seperti yang telah diputuskan di dalam kes *Morello Sdn. Bhd. v. Jaques (International) Sdn. Bhd.* [1995] 2 CLJ 23 [1995] 1 AMR 889, dimana Edgar Joseph Jr. HMP, melalui keputusan majoriti Mahkamah Persekutuan berkata:

> In considering the question whether what was expressly stipulated as a deposit in the agreement was a true deposit, we have paid due regard to the terms of the agreement as a whole, and the surrounding circumstances.

Seterusnya Hakim bijaksana tersebut juga telah membuat huraian berkenaan dengan beberapa kriteria yang perlu dipertimbangkan untuk menentukan samada sesuatu deposit adalah deposit yang tulen. Beliau berkata:

> To begin with, we have taken into consideration the label attached by the parties to the initial payment as it appears in cl. 3 of the agreement, namely, the word "deposit". It has been said that in determining whether money has been paid by way of deposit or by way of part payment, considerable weight is to be given to the label attached by the parties to the payment. (See, *Howe v. Smith* [1884] 27 Ch D 89 and also the Singapore Privy Council case of *Mayson v. Clouet* [1924] AC 980). Especially is this so in a case such as this where the agreement had been entered into by two incorporated companies, engaged in trade, both commercially autonomous, fully informed of all the relevant facts, with free access to legal advice and having regard to the degree of formality in the working of the agreement.
>
> The next point to note regarding this part of the case is, of course, the reasonableness of the amount stipulated as a deposit in cl. 3 of the agreement. It has often been said, and we agree, that a sum within the range of 10% of the purchase price would be considered reasonable. This approach has the backing of long continued usage and also authority and we unhesitatingly adopt it. (See, *Song Toh Chu v. Chan Kiat Neo* [1973] 2 MLJ 207). The reasonableness of the sum stipulated as a deposit in a contract is one of the most significant factors in determinng whether or not the sum stipulated is a true deposit. (See, e.g. *Linggi Plantation v. Jegathesan* [1972] 1 MLJ 89).
>
> Yet another point to note in this context, is that the agreement distinguishes between the initial payment of RM116,700 expressly stipulated as a deposit and the four subsequent payments which were clearly instalment payments hereinbefore referred to.

Mohd. Azmi HMP, melalui penghakiman menentangnya, di dalam kes yang sama, juga telah memberi takrif dan tujuan sesuatu deposit tulen. Beliau berkata di halaman 907 dan 908:

> Thus, in my view, to be a true deposit, the sum paid or agreed to be paid as 'deposit' must contain the element of earnest money as a consideration for the mini contract within the main contract of the sale and purchase agreement, in order to persuade the purchaser to complete the purchase, which according to Fry J in *Howe v. Smith* at p. 101 "by fear of forfeiture ... ." In short, a true "deposit" is a guarantee that the contract shall be performed in addition to being part payment towards the purchase price if the contract is performed.
>
> In short the dual purpose of the money labelled as a 'deposit', must be expressed or could clearly be inferred from the four corners of the contract.

Selain daripada label deposit yang digunakan di bawah fasal 4 perjanjian turnkey tersebut, adalah jelas bahawa deposit tersebut juga bertujuan menjadi sebahagian daripada bayaran terhadap perjanjian ini daripada plaintif kepada defendan. Status wang cengkeram tersebut sebagai deposit juga tidak dinafikan oleh plaintif melalui keterangan saksi-saksi plaintif.

Berlandaskan kepada prinsip-prinsip yang telah diputuskan dalam kes *Morello*, serta fakta-fakta yang diperolehi daripada perjanjian turnkey itu sendiri dan melalui keterangan-keterangan saksi, saya memutuskan bahawa deposit yang dinyatakan dalam perenggan 4 perjanjian turnkey adalah satu deposit yang tulen, dan mempunyai segala ciri-ciri sesuatu deposit tulen.

Keterangan yang tidak dinafikan oleh plaintif, telah dikemukakan oleh defendan yang menunjukkan bahawa jika bangunan-bangunan dibina dan dijual mengikut perjanjian dan jika defendan memperolehi 36% daripada harga jualan kasar, keuntungan yang dinikmati oleh defendan ialah sebanyak RM24,522,000. Walaubagaimanapun oleh kerana kemungkiran plaintif dalam melaksanakan projek di bawah perjanjian turnkey ini, defendan telah terpaksa menjual tapak projek atas harga RM4,632,000. Tindakan ini telah diambil untuk mengurangkan kerugian yang ditanggung oleh defendan. Defendan menyatakan bahawa mereka telah mengalami defisit sebanyak RM19,500,000 akibat kemungkiran plaintif. Peguam defendan telah berhujah bahawa deposit sebanyak RM1 juta adalah jauh kurangnya daripada 10% kerugian yang dialami oleh defendan sebanyak RM19,500,000 itu. Berlandaskan kepada kriteria yang diputuskan dalam kes *Morello*, yang terpakai bagi kes ini, saya telah memberi pertimbangan yang sewajarnya terhadap perkiraan yang dibuat oleh defendan. Saya memutuskan bahawa jumlah RM1 juta yang dikira sebagai deposit adalah munasabah, setelah mengambilkira bahawa kontrak ini adalah satu kontrak yang besar dan substantial.

Persoalan yang berikutnya yang perlu dipertimbangkan ialah samada defendan masih boleh menuntut baki deposit sebanyak RM400,000 yang belum diterima olehnya walaupun kontrak ini telah dibatalkan oleh defendan. Secara pendek, jawapannya ialah bahawa defendan berhak menerima kembali baki deposit yang

gagal dibayar oleh plaintif. Kedudukan undang-undang atas isu ini telahpun dihuraikan dan diputuskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Morello.* Saya hanya perlu memetik dan menerimapakai apa yang telah dikatakan oleh Edgar Joseph Jr. HMP, dalam penghakimannya terhadap isu ini. Setelah merujuk kepada natijah beberapa kes, yang membincangkan isu yang sama, HMP yang arif tersebut membuat rumusannya dalam kata-kata berikut:

> We consider that the authorities which support the proposition for recovery of an unpaid deposit are to be preferred to those to the opposite effect. Our reason for this conclusion is that the effect in law of the contractual obligation to pay a deposit is to vest an indubitable right in the vendor to receive the deposit upon the contract coming into existence notwithstanding subsequent termination. This is entirely in accord with the purpose of a deposit which according to Lord MacNaghten in *Soper v. Arnold* [1889] 14 App Cas 429 at 435 is this:
>
> > The deposit serves two purposes if the purchase is carried out it goes against the purchase money but its primary purpose is this, it is a guarantee that the purchaser means business.

And, in the same case Lord Herschell said (at p. 433):

> The deposit is given as security for the performance of the contract.

Tindakan defendan untuk membatalkan perjanjian akibat kemungkiran plaintif melaksanakan obligasinya, juga tidak menjejaskan kedudukan defendan untuk menuntut haknya ke atas baki deposit yang gagal dibayar oleh plaintif. Ini berdasarkan kepada prinsip bahawa hak defendan ke atas wang deposit terletakhak kepadanya di atas janji plaintif untuk membayar deposit tersebut iaitu semasa penyempurnaan perjanjian turnkey sendiri. Hak ini pula hendaklan dipertimbangkan secara berasingan daripada hak pihak-pihak di bawah perjanjian turnkey. Seperti yang telah diputuskan di dalam kes *Fairant v. Leburn* [1970] WAR 179, hak tersebut wujud apabila sesuatu pihak memberi janji untuk membayar deposit. Balasan kepada janji untuk membayar deposit ini pula terletak kepada tindakan pihak-pihak untuk mengikati perjanjian. Bagi kes ini, tindakan defendan untuk membatalkan perjanjian ini tidak menggagalkan balasan tersebut. Dalam kes *Morello*, penghakiman Wickham J dalam kes *Fairant v. Leburn* telah dipetik dan saya ulangi petikan tersebut sebagai sandaran keputusan saya terhadap isu ini. Wickham J berkata:

> Here the purchaser made an unconditional promise to pay a deposit immediately and, although if the contract was completed the moneys would according to ordinary principles be credited towards the purchase price and until then would constitute an earnest for performance, the agreement to pay was not in consideration of conveyance but was in consideration of the contract. It was the price or part of the price of the vendor's promise to sell and this promise, having been given by the vendor the consideration for the purchaser's promise

was fully executed. **There is then no question of rescission having caused the consideration to fail. The plaintiff's right to the balance of the deposit in this case was not only vested prior to rescission but it was vested upon an executed consideration ...** (penekanan ditambah).

Peguam plaintif telah berhujah bahawa defendan perlu membuktikan kerugian sebenar yang dialami oleh defendan. Beliau berhujah bahawa defendan tidak mengalami apa-apa kerugian oleh kerana defendan telah menjual tanah tersebut apabila perjanjian turnkey ini dibatalkan, dan oleh itu tidak boleh menuntut baki deposit yang belum dijelaskan. Rujukan telah dibuat olehnya kepada kes *Selva Kumar a/l Murugiah v. Tiagarajah a/l Retnasamy* [1995] 2 CLJ 375; [1995] 1 MLJ 817, dan juga kepada kes *Realvest Properties Sdn. Bhd v. Cooperative Central Bank Ltd.* (Under Receivership) [1996] 3 CLJ 823.

Hujah Peguam plaintif juga tertumpu kepada relief daripada perlucutanhak deposit berlandaskan kepada s. 75 Akta Kontrak 1950 yang menyebutkan:

When a contract has been broken, if a sum is named in the contract as the amount to be paid in case of such breach, or if the contract contains any other stipulation by way of penalty, the party complaining of the breach is entitled, whether or not actual damage or loss is proved to have been caused thereby, to receive from the party who has broken the contract reasonable compensation not exceeding the amount so named or, as the case may be, the penalty stipulated for.

Beliau juga merujuk kepada s. 32 Akta Kontrak dan berpendapat bahawa perjanjian ini adalah suatu kontrak kontinjen dalam mana defendan akan hanya boleh menikmati keuntungan sebanyak 36% seperti yang telah dipersetujui setelah terlaksananya projek di bawah perjanjian turnkey. Disebabkan perjanjian ini telah dibatalkan, maka kontinjensi itu telah tidak tercapai dan oleh itu perjanjian turnkey tersebut dengan tersendirinya menjadi tidak sah dan terbatal.

Dengan hormatnya, hujah ini tidak dapat diterima oleh kerana bagi kes ini, Mahkamah telah memutuskan bahawa deposit yang telah dipersetujui adalah satu deposit tulen dan oleh itu s. 75 Akta Kontrak tidak terpakai. Jawapan kepada persoalan ini juga telah dikemukakan dalam penghakiman kes *Morello* yang mana sekali lagi saya memetik kata-kata Y.A. Edgar Joseph Jr. HMP, yang dengan sendirinya menjelaskan kedudukan undang-undang terhadap persoalan ini. Beliau berkata di halaman 901-902:

In this context, we consider the law to have been correctly summarised by Professor Visu Sinnadurai in his book "*Sale And Purchase Of Real Property*" at pp. 368 and 369 as follows:

What then is the state of the present law regarding relief against forfeiture of deposit under s. 75 of the Contracts Act? It is submitted that the legal position may be summarised as follows:

(a) any reasonable sum of money paid as a deposit which is meant to be earnest money is irrecoverable by the purchaser on a breach committed by him. No relief against forfeiture under s. 75 will be granted. As the Privy Council said in *Linggi Plantations:*

> ... once it is decided that the construction of the contract is such that the sum of RM377,500 was paid as a true deposit, that is, on the same terms as the deposit in *Howe v. Smith*, and was thus to be liable to forfeiture under the contract, in case of failure by the purchaser to complete, s. 75 of the Contracts (Malay States) Ordinance can have no application when the contract is properly terminated and the deposit is forfeited whether or not damage is proved.

b) any sum which has already been paid, other than as earnest money, before a breach, and even though referred to as a "deposit" under the contract is not liable to be forfeited *per se*. Section 75 may be invoked and a reasonable compensation awarded according to the damage suffered by the vendor as a result of the breach.

The following cases illustrate the second proposition spelt out above. In the early Privy Council decision of *Bhai Panna Singh v. Bhai Arjun Singh* AIR [1929] PC 179, the sale and purchase agreement provided the sale price to be Rs105,000. The purchasers were to pay Rs500 earnest money. It was further provided that:

> The party retracting from the contracts shall pay Rs10,000 as (damages).

The issue before the Privy Council was whether the purchasers having broken the contract, the vendor could forfeit the Rs500 and also claim the Rs10,000. The Privy Council held that as the Rs500 was paid as earnest money, it was irrecoverable. As to the Rs10,000 the vendors could only recover reasonable compensation under s. 75 (74 of the Indian Act).

It follows that having found that the sum for which recovery was sought was a genuine deposit and the amount thereof reasonable, no question of relief against forfeiture under s. 75 of the Contracts Act can arise.

Kes-kes *Realvest Properties Sdn. Bhd.* dan *Selvakumar Murugiah* yang telah dirujuk oleh peguam plaintif membincangkan kaedah di mana penalti ataupun gantirugi berjumlah tertentu boleh dilucuthak di bawah s. 75 Akta Kontrak. Mahkamah Persekutuan di dalam kedua-dua kes tersebut telah memutuskan bahawa pihak yang mengalami kerosakan akibat kemungkiran perlu membuktikan kerosakan sebenar ataupun pampasan yang munasabah. Bagi saya kes-kes tersebut tidak terpakai kepada kes ini atas sebab-sebab yang telah dihuraikan di atas oleh Edgar Joseph Jr. HMP, yang terpakai dalam kes ini.

Persoalan terakhir yang perlu saya menjawab, walaupun tidak dihujahkan oleh kedua-dua Peguam, ialah samada ekuiti boleh dipertimbangkan untuk mencelah. Persoalan ini juga telah disebutkan di dalam keputusan kes *Morello* yang berbunyi:

However, we must point out, for the sake of completeness, that in *Linggi Plantations Ltd. v. Jegatheesan (ibid)*, Lord Hailsham referring to what Cotton LJ said in *Howe v. Smith*, at p. 95, remarked, in passing, that

> there may be cases when equity would relieve a purchaser who has and then defaulted although said that the last word is spoken on this subject. (per Edgar Joseph Jr. di halaman 902)

Deposit sebanyak RM1 juta adalah jauh kurang daripada 10% jumlah yang terbukti akan diperolehi oleh defendan jika perjanjian ini dilaksanakan sehingga penghujungnya. Bukti yang nyata juga menunjukkan bahawa defendan terpaksa menjual projek tersebut tanpa apa-apa pembangunan untuk mengurangkan kerugian yang dialaminya. Tujuan utama deposit tersebut ialah sebagai jaminan ke atas ketulusan dan kesungguhan plaintif untuk melaksanakan obligasinya, ataupun seperti yang dikatakan oleh Lord MacNaghten dalam kes *Soper v. Arnold*, "it is a guarantee that the purchaser means business." Oleh kerana plaintif telah memungkiri obligasinya di bawah perjanjian turnkey ini, saya memutuskan bahawa ekuiti tidak dapat membantunya. Sebaliknya, jika pun boleh dipertimbangkan, ekuiti lebih condong kepada dan menyebelahi defendan. Seperti kata-kata maxim - "He who seeks equity must do equity." Justeru, Mahkamah memutuskan bahawa amatlah tidak adil jika defendan tidak dapat menikmati wang deposit tersebut yang merupakan satu jaminan daripada plaintif kepadanya.

Atas alasan yang telah diberikan, adalah diputuskan bahawa tuntutan plaintif ditolak dengan kos dan tuntutan balas defendan untuk memperolehi baki deposit yang belum dibayar, sebanyak RM400,000, dibenarkan dengan kos, berserta dan faedah sebanyak 8% setahun dikira dari tarikh penghakiman ini sehingga ke tarikh perlaksanaannya.

Dilaporkan oleh VT Singam